



noyb – European Center for Digital Rights
Goldschlagstraße 172/4/3/2
1140 Wien
AUSTRIA

Autoriteit Persoonsgegevens

Bezuidenhoutseweg 30, P.O. Box 93374,
2509 AJ Den Haag/The Hague,
NETHERLANDS

KLACHT OP GROND VAN ARTIKEL 77 (1), 80 (1) AVG

noyb Geval-nr: C029-34

ingediend door

■■■■ (geboren op ■■■■ en woonachtig in ■■■■
(hierna de „klager" genoemd)

vertegenwoordigd door

noyb - European Centre for Digital Rights, een non profit organisatie in de zin van artikel 80, lid 1, van het AVG, met zetel te Goldschlagstraße 172/4/2, 1140 Wien, Oostenrijk, en met registratienummer ZVR: 1354838270 (hierna „noyb" genoemd) (Bijlage 9)

tegen

Marktplaats B.V. (hierna de „verantwoordelijk voor de verwerking"), geregistreerd in Wibautstraat 224, 1097 DN Amsterdam, Netherlands

en

Facebook Inc., 471 Emerson St., Palo Alto, CA 94301-160, USA
(hereinafter "Facebook Inc.")

De communicatie tussen noyb en de toezichhoudende autoriteit kan in de loop van deze procedure plaatsvinden per e-mail op ■■■■ met verwijzing naar de Case-No zoals vermeld in de titel van deze klacht.

1. FEITEN EN GRONDEN VAN DE KLACHT

Verwerking van de persoonsgegevens van de klager met behulp van van Facebook Connect

1. Op 8/12/2020, op het 11:36:00 AM dat de Klager bezocht de verantwoordelijk voor de verwerking website (www.marktplaats.nl; hierna te noemen "de Website"), terwijl ingelogd op de Facebook account gekoppeld aan het e-mailadres van de klager [REDACTED]. Op de Website heeft de verantwoordelijk voor de verwerking de HTML-code voor Facebook Services ingesloten (inclusief Facebook Connect).
2. Facebook Connect is is een dienst die wordt gebruikt door websites van derden en die de stroom van persoonlijke gegevens van de gebruiker tussen de website en Facebook in gang zet.
3. Het gebruik van Facebook Connect is momenteel onderworpen aan de *Voorwaarden voor Facebook Business-hulpmiddelen* (Bijlage 1) en de *Voorwaarden voor gegevensverwerking* (Bijlage 2). Blijkbaar zullen beide documenten met ingang van 31.08.2020 worden bijgewerkt *Nieuwe Facebook-bedrijfstoelvoorwaarden*, Bijlage 3 en *Nieuwe Facebook-voorwaarden voor gegevensverwerking*, Bijlage 4.
4. Een interpretatie van zowel de huidige *Voorwaarden voor Facebook Business-hulpmiddelen* als de huidige *Voorwaarden voor gegevensverwerking* leidt tot de conclusie
 - dat Facebook Ierland de contractuele partner van de voor de verwerking verantwoordelijke is en in aanmerking komt als de verwerker van de voor de verwerking verantwoordelijke op grond van artikel 4 (8) AVG, en
 - dat Facebook Inc. zich kwalificeert als verwer

(zie Bijlage 1, punt 4, en Bijlage 2, punt 1.4.).

Hetzelfde geldt voor de *Voorwaarden voor Facebook Business-hulpmiddelen en de nieuwe Voorwaarden voor gegevensverwerking* (zie Bijlage 3, punt 4. en Bijlage 4, punt 12.)

5. Tijdens het bezoek van de klager aan de website heeft de verantwoordelijke voor de verwerking de persoonsgegevens van de klager verwerkt (in ieder geval het IP-adres en de cookiegegevens van de klager). Blijkbaar zijn in ieder geval enkele van deze gegevens overgedragen aan Facebook Inc. in de Verenigde Staten - zie Bijlage 5: HAR-gegevens van het bezoek aan de Website. De klager beschikt niet over de technische middelen om vast te stellen of deze gegevensoverdracht rechtstreeks tussen de verantwoordelijke voor de verwerking en Facebook Inc. of via Facebook Ierland als "interstation" heeft plaatsgevonden.
6. In ieder geval is er sprake van een overdracht van persoonsgegevens van de Betrokkene van de verantwoordelijke voor de verwerking naar de Verenigde Staten. Voor een dergelijke overdracht van de verantwoordelijke voor de verwerking (een in de EER gevestigd bedrijf) aan Facebook Inc. of aan andere verwerkers in de VS (of een ander niet-EER-land) vereist een wettelijke basis op grond van artikel 44 e.v.. AVG..

De overdracht van de gegevens van de klager aan de VS is onwettig

7. Aangezien het Hof van Justitie het besluit inzake het "EU-VS Privacy Shield" in zaak C-311/18 („Schrems II", hierna "het arrest" genoemd) ongeldig heeft verklaard, kan de voor de verwerking verantwoordelijke de gegevensoverdracht aan Facebook Inc. niet langer baseren op een adequaatheidsbesluit op grond van artikel 45 AVG..
8. Desondanks proberen de Facebook-groep en de verantwoordelijke voor de verwerking nog steeds een beroep te doen op het ongeldig verklaarde "EU-VS Privacy Shield", zoals blijkt uit punt 4 van de *Voorwaarden voor gegevensverwerking* (Bijlage 2):

„Facebook, Inc. is verplichtingen aangegaan in het kader van de Privacyschild-overeenkomst tussen de EU en de VS en tussen Zwitserland en de VS die mogelijk van toepassing zijn op gegevens die door jou of Facebook Ireland Limited zijn overgedragen aan Facebook, Inc. onder de Van toepassing zijnde voorwaarden. Wanneer de Privacyschild-overeenkomst van toepassing is op de overdracht van persoonlijke gegevens buiten de Europese Unie of Zwitserland aan Facebook, Inc., stem je er binnen je locatie in de EU of Zwitserland mee in dat de Privacyschild-voorwaarden (<https://www.facebook.com/legal/privacyschildtermsforadvertisers>) op dergelijke gegevens van toepassing zijn in aanvulling op de Van toepassing zijnde productvoorwaarden."

9. Met betrekking tot deze gegevensoverdrachten bevatten de voorwaarden voor de verwerking van gegevens van Facebook verder een link naar aanvullende *voorwaarden van het privacyschild* (Bijlage 6), die op hun beurt bevat een link naar een document dat Facebook Inc. en het *Privacyschild overeenkomst tussen EU-VS en Zwitserland* wordt genoemd (Bijlage 7).
10. Met name de nieuwe *Voorwaarden voor gegevensverwerking* (Bijlage 4), die alleen 6 weken na de uitspraak (!) van kracht zullen worden, bevatten een soortgelijke verwijzing naar het "EU-VS Privacy Shield" (punt 12):

„Facebook, Inc., die door Facebook Ireland wordt gebruikt als subverwerker, is verplichtingen aangegaan in het kader van de Privacyschild-overeenkomst tussen de EU en de VS en tussen Zwitserland en de VS die mogelijk van toepassing zijn op Persoonsgegevens die door jou of Facebook Ireland zijn overgedragen aan Facebook, Inc. onder de Toepasselijke voorwaarden. Indien van toepassing als het middel om Persoonsgegevens buiten de EU/EER of Zwitserland over te dragen naar Facebook, Inc., erken je dat de Voorwaarden voor Privacy Shield van toepassing zijn naast de Toepasselijke productvoorwaarden."

11. Een regelmatig systeem voor de overdracht van gegevens op basis van een adequaateitsbesluit is een ernstige, systematische en, met het oog op de nieuwe *Voorwaarden voor gegevensverwerking* (Bijlage 4), opzettelijke schending van artikel 45 en volgende AVG.
12. De voor de verwerking verantwoordelijke mag de doorgifte van gegevens ook niet baseren op standaardclausules inzake gegevensbescherming op grond van artikel 46 (2) (c) en (d) AVG, indien het derde land van bestemming geen passende bescherming biedt op grond van het EU-recht voor persoonsgegevens die op grond van die clausules worden doorgegeven (zie punten 134 en 135 van het arrest). Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft uitdrukkelijk vastgesteld dat verdere doorgifte aan ondernemingen die onder 50 U.S.Code 1881a vallen, niet alleen in strijd is met de desbetreffende artikelen van hoofdstuk 5 van het AVG, maar ook met artikel 7 en 8 en met de essentie van artikel 47 Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (zie C-362/14 ("Schrems I"), punt 95 van het arrest). Elke verdere overdracht is derhalve in strijd met het fundamentele recht op privacy,

gegevensbescherming en het recht op een doeltreffende voorziening in rechte en op een eerlijk proces.

13. Facebook Inc. kwalificeert als een dienstveerlener van elektronische communicatiediensten in de zin van 50 U.S. Code § 1881(b)(4) en is als zodanig onderworpen aan US intelligence surveillance onder 50 U.S. Code U.S.C. § 1881a ("FISA 702"). Zoals blijkt uit de "Snowden Slides" (bijlage 8) en het eigen transparantieverslag van Facebook (zie <https://transparency.facebook.com/government-data-requests/country/US>), verstrekt Facebook Inc. op grond van 50 U.S. Code U.S.C. § 1881a actief persoonsgegevens aan de Amerikaanse overheid.
14. Bijgevolg kan de verantwoordelijke voor de verwerking niet zorgen voor een passende bescherming van de persoonsgegevens van de klager die aan Facebook Inc. worden doorgegeven. De verantwoordelijke voor de verwerking is daarom wettelijk verplicht zich te onthouden van de overdracht van de persoonsgegevens van de klager - of andere persoonlijke gegevens - aan Facebook Inc. Meer dan een maand na het vonnis heeft de verantwoordelijke voor de verwerking dit nog steeds niet gedaan.
15. Evenzo blijft de Facebook-groep gegevensoverdrachten uit de EU/EER accepteren op grond van zowel het ongeldig (!) "EU-US Privacy Shield" als de standaardclausules inzake gegevensbescherming, ondanks de duidelijke uitspraak van het HvJEU en de schending van de artikelen 44 tot en met 49 AVG. Facebook Inc. maakt de persoonsgegevens van de EU/EER verder bekend aan de VS autoriteiten, wat in strijd met artikel 48 AVG is.
16. Krachtens artikel 3 (2) (a), AVG geldt de AVG ook voor niet in de Unie gevestigde (sub)verwerkers, wanneer de verwerkingsactiviteiten verband houden met het aanbieden van diensten aan de betrokkenen in de Unie. Bijgevolg is er directe toepassing op Facebook Inc. Hoewel Facebook Ireland kan beweren dat het als leidende toezichthoudende autoriteit onder de jurisdictie van de Ierse gegevensbeschermingsautoriteit valt (artikel 56 AVG), is er geen hoofdvestiging van Facebook Inc. in de Europese Unie. Daarom heeft elke Europese gegevensbeschermingsautoriteit directe jurisdictie over Facebook Inc. in zijn functie als subverwerker.
17. Op grond van de artikelen 58 en 83 AVG kan de bevoegde toezichthoudende autoriteit haar corrigerende en sanctionerende bevoegdheden gebruiken tegen zowel de voor de verwerking verantwoordelijke, de verwerker Facebook Ireland als de subverwerker Facebook Inc.
18. Volgens het arrest moet de bevoegde toezichthoudende autoriteit de doorgifte van persoonsgegevens naar het betrokken derde land op grond van artikel 58 (2) (f) en (j), van het arrest opschorten of beëindigen (zie punten 134 en 135 van het arrest).

2. TOEPASSINGEN

De klager verzoekt hierbij de bevoegde toezichthoudende autoriteit, op grond van de bevoegdheden van artikel 58 AVG

- (1) op grond van artikel 58 (1) AVG de klacht volledig te onderzoeken, en vaststellen
 - (a) welke persoonsgegevens door de verantwoordelijk voor de verwerking overgedragen zijn en/of Facebook Ireland aan Facebook Inc. naar de Verenigde Staten van Amerika of aan een ander derde land of internationale organisatie;

- (b) op welke overdrachtsmechanismen krachtens artikel 44 e.v. AVG de verantwoordelijk voor de verwerking en/of Facebook Ierland deze gegevensoverdracht heeft gebaseerd;
 - (c) of de bepalingen van de toepasselijke Voorwaarden voor *Facebook Business-hulpmiddelen en Voorwaarden voor gegevensverwerking* (in hun huidige versie en als van kracht op 31.08.2020) voldoen aan de vereisten van artikel 28 AVG met betrekking tot de overdracht van persoonsgegevens naar derde landen;
- (2) onmiddellijk verbod of een opschorting van gegevensstromen van de verantwoordelijk voor de verwerking en/of van Facebook Ierland naar Facebook Inc. in de Verenigde Staten van Amerika te opleggen en de terugkeer van dergelijke gegevens naar de EU/EER of een ander land dat passende bescherming biedt krachtens artikel 58 (2) (d), (f) en (j) AVG gelast;
- (3) een doeltreffende, evenredige en afschrikkende boete oplegt aan de voor de verwerking verantwoordelijke, Facebook Ierland en Facebook Inc. uit hoofde van artikel 83 (5) (c) AVG, rekening houdend met het feit dat Article 58(2)(d), (f) and (j) AVG;
- (a) de klager is hoogstwaarschijnlijk slechts één van de duizenden gebruikers (artikel 83 (2) (a) AVG);
 - (b) er is meer dan een maand verstreken sinds het arrest C-311/18 van het Hof van Justitie en de verantwoordelijk voor de verwerking en/of Facebook Ierland heeft geen stappen ondernomen om zijn verwerkingsactiviteiten in overeenstemming te brengen met de bepalingen van de AVG (artikel 83 (2) (b) AVG).

Wenen, 17.08.2020

Attachments:

- 01 – Voorwaarden voor Facebook Business-hulpmiddelen
- 02 – Voorwaarden voor gegevensverwerking
- 03 – Nieuwe Voorwaarden voor Facebook Business-hulpmiddelen
- 04 – Nieuwe Voorwaarden voor gegevensverwerking
- 05 – HAR data of the website visit
- 06 – Facebook Privacy Shield Terms
- 07 – Facebook Inc. and the EU-U.S. and Swiss-U.S. Privacy Shield
- 08 – “Snowden Slides”
- 09- Vertegenwoordigingsovereenkomst